SENADO **SECRETARIA** **DIRECCION DE COMISIONES**	XLIIa. LEGISLATURA Segundo Período
	CARPETA Nº 58 de 1985
COMISION DE CONSTITUCION Y LEGISLACION	DISTRIBUIDO Nº 87 de 1986
Mayo de 1986	

TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Modificaciones de su Ley Orgánica

Versión taquigráfica de la Sesión de la Comisión del día 20 de mayo de 1986

(Sin corregir)

Preside : Señor Senador Américo Ricaldoni

Miembros : Señores Senadores Gonzalo Aguirre Ramírez, Pedro W. Cersósimo, Juan C. Fá Robaina, Enrique Martínez Moreno, Dardo Ortiz y Uruguay Tourné

Concurren : Procurador del Estado en lo Contencioso Administrativo doctor Roberto Zito y Procurador Adjunto doctor Juan C. Gambarotta

---

25 x

SEÑOR PRESIDENTE.- Habiendo número está abierta la sesión.

(Es la hora 14 y 42 minutos)

Cuando los doctores aquí presentes formularon la solicitud de ser recibidos por esta Comisión, inmediatamente se tomaron las providencias del caso con el objeto de escucharlos lo antes posible. En nombre de la Comisión, pues, les damos la bienvenida.

Estamos en conocimiento de que motiva vuestra presencia el deseo de plantear algunas reflexiones sobre el Proyecto de Ley Orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, concretamente sobre el proyecto elaborado por el propio Tribunal. En esta materia la Comisión está trabajando intensamente con la intención de elevar el proyecto a la brevedad al Senado porque entiende que en este momento hay un vacío que es necesario solucionar. Pero todavía existen dudas acerca de cómo resolver ciertos aspectos. En ese sentido el aporte que ustedes puedan realizar creemos que será muy importante, no sólo desde el punto de vista de su enfoque técnico sino de la rica experiencia que poseen sobre el funcionamiento de la jurisdicción contenciosa administrativa.

Le concedo el uso de la palabra al doctor Zito.

SEÑOR ZITO.- En nombre de mi compañero y, en general, de la Procuraduría, agradezco la acogida que se nos brinda.

Tal como el señor Presidente acaba de señalar nos anima el deseo de contribuir en alguna medida, sobre todo teniendo en cuenta la experiencia que tenemos, en el perfeccionamiento de este proyecto a través de algunas pequeñas modificaciones. Hemos tomado como base el proyecto elevado por el Tribunal así como las modificaciones introducidas por el Poder Ejecutivo. En estos momentos se está haciendo fotocopia de un memorándum, que de inmediato será repartido entre los señores miembros de la Comisión, en el que se hacen apreciaciones, unas fundamentales y otras de detalles.

Una de las objeciones fundamentales se refiere a una disposición por la que se daría opción al administrado, o mejor dicho, la doble oportunidad para comparecer, sea al producirse la declaración ficta, o cuando hay

25x

una declaración expresa posterior a ella, y se establece un período de cuatro años. A nuestro modo de ver, esto implica una situación de inestabilidad --cosa que se explica en el memorándum-- porque no contempla lo que la Constitución establece en la materia. Es decir, que se produciría una gran inestabilidad jurídica no sólo para la administración sino también para los terceros interesados en ese acto.

SEÑOR PRESIDENTE.-¿A qué artículo del Proyecto se refiere?

SEÑOR ZITO.- No recuerdo bien si es el 32 o el 33.

SEÑOR GAMBAROTTA.- En la memoria que hemos traído nosotros tomamos como base, como decía el doctor Zito, los artículos del Proyecto del Tribunal. La única discrepancia fundamental que tenemos con dicho Tribunal es la que se acaba de mencionar, y sobre la cual la Comisión deberá pronunciarse. Luego planteamos algunas sugerencias que van encaminadas a mejorar el texto del proyecto y en ello seguimos los lineamientos del Tribunal, Inclusive, tomamos en cuenta su jurisprudencia cuando, por ejemplo, pedimos la modificación del inciso a) del artículo 20, que es una copia casi textual del artículo 345 de la Ley Nº 13.318, de 1964, que fue declarado inconstitucional en repetidas ocasiones por la Suprema Corte de Justicia porque esta entendió que interpretaba mal el artículo 309 de la Constitución. La modificación que proponemos se atiene, pues, estrictamente a la jurisprudencia del Tribunal. Se relaciona con lo del acto separable, que es el inciso siguiente del contrato, uno de los asuntos más difíciles y que ha dado lugar a más discordia e inclusive a jurisprudencia contradictoria. Por consiguiente, entendemos que hay que aclarar bien cuándo tiene jurisdicción el Tribunal y cuándo no la tiene, cuando se vincula el acto con el contrato.

Los señores Senadores verán que en el inciso b) del artículo 23 se habla del acto separable del contrato; pero ahí se quiso decir --cuando integramos la Comisión que estudió el tema junto con el doctor Zito-- que dicho acto es aquel dictado en función administrativa, o sea, cuando la autoridad lo dicta como tal y no como co-contratante. Esa modificación daría lugar a que se corrija la deficiencia del inciso a) del artículo 23. En los otros aspectos también nos mantenemos dentro de la propia

25x

jurisprudencia del Tribunal.

La discrepancia que tenemos con el Tribunal de lo Contencioso Administrativo es que éste estudia la posibilidad de que se dicte un acto expreso, vencidos los términos que tiene la Administración para resolver, que es de cuatro años, a efectos de que el administrado pueda recurrir. Ello va a traer aparejada, tal como lo señaló el doctor Zito, una inseguridad administrativa, siendo que el principio rector en esta materia es el contraopuesto, aspecto que se ve reflejado en la Sección XVII.

Si bien este es un sistema de defensa del administrado, todos los plazos --que son de 10 días, a los efectos de la recurrencia-- establecidos por la Constitución y que se estatuyeron por la Comisión original de la reforma de 1951 precisamente para poner en marcha el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, previsto en la Carta de 1934, al ser objeto del estudio de la puesta en práctica dio lugar a resistencias por parte de alguno de los integrantes de la Comisión de los 25 de la Cámara de Representantes de aquel momento, por entenderse que no debían fijarse los plazos en la Constitución.

Lo cierto es que los plazos están, son breves y que todo este sistema previsto en la Sección XVII está demostrando a nuestro entender --y este ha sido un criterio firme de la Procuraduría en lo que hace a la creación de la jurisdicción-- la certeza de la seguridad administrativa. Hay que tener en cuenta que si bien al administrado se le da un plazo de cuatro años para recurrir, ello trae aparejado una gran inseguridad, puesto que podría haber personas que estarían interesadas en el mantenimiento del acto.

Es decir, que nuestra discrepancia con el Tribunal de lo Contencioso Administrativo radica en el hecho de que no debería valorarse el acto expreso posterior al ficto producido por el vencimiento de los términos, por que la vía administrativa se agota una sola vez; los abogados y los administrados conocen muy bien cómo se va a computar el plazo, es decir, que desde la presentación de la petición de los recursos dicho plazo comienza a correr y se sabe cómo contarlo. En ese sentido, la ley marca muy bien que sería a partir del día siguiente de

25x

su presentación, o sea, que está todo muy puntillosamente establecido. En los demás aspectos que hemos planteado, estamos completamente de acuerdo con el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Es más: aclaramos su jurisprudencia. Al respecto existe una reciente sentencia del referido Tribunal relativo al acto vinculado al contrato, que es uno de los aspectos más difíciles, hace que estemos dentro de la línea de su jurisprudencia, esto es, de aclararse ese literal A) del artículo 23.

En concreto, señor Presidente, en el memorándum presentado tratamos de fundamentar cada aspecto. Son pocas las modificaciones que en realidad proponemos y que, a nuestro entender, contribuirán a que se apruebe una buena ley.

Refrenando lo que he dicho, los integrantes de esta Comisión podrán apreciar que al artículo 32 le hemos efectuado un agregado consistente en una serie de normas, con un fin netamente aclaratorio. Según la Constitución, el acto será publicado o notificado según corresponda. Ese "según corresponda" también lo mantenemos en la jurisprudencia del Tribunal y es criterio firme de la Procuraduría que tiene lugar cuando el administrado está individualizado. Cuando esto sucede, corresponde la notificación personal. No es posible que al peticionante o recurrente, que ha constituido domicilio y que se le puede individualizar, se le publique en el Diario Oficial o, como ha sucedido con los entes de enseñanza, en la parte de avisos del mencionado Diario. Esto es algo que aconteció mucho durante el régimen de facto, en donde se publicaban hasta ordenanzas en esa sección.

De manera que al peticionante o recurrente, que ha constituido domicilio en el expediente, se le debe notificar personalmente.

Si bien este artículo puede quedar un poco extenso, va a ser puntilloso y una garantía tanto para el administrado como para la Administración.

En resumen, señor Presidente, creemos que en la memoria tratamos de clarificar todos aquellos puntos sobre los cuales esta Comisión debe tomar resolución.

SEÑOR PRESIDENTE.- Evidentemente el tema va a ser estudiado

25x

con la debida antención. Aún nos encontramos en plena reflexión sobre el proyecto del Tribunal; lo hemos elegido como documento de trabajo.

Todos estos aspectos los discutiremos y tal vez debamos requerir vuestra presencia a efectos de recabar opinión al respecto.

Durante vuestra exposición, el señor Senador Ortiz me planteaba la conveniencia de poner en vuestro conocimiento una inquietud, entre otras, con la que en este momento nos enfrentamos, en relación con una nueva ley orgánica del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Esta Comisión es de la opinión de crear órganos jurisdiccionales subordinados a dicho Tribunal, de forma tal de quitarle un fárrago de tareas que tiene en este momento dentro de sus materias específicas. Se está pensando en la posibilidad de por lo menos --o, a lo mejor, nada más-- de incorporar una instancia previa de la intervención del Tribunal, mediante la creación de juzgados o tribunales inferiores, siempre dentro de la estructura Contencioso Administrativa prevista por la Constitución. En ese sentido, se buscaba un mecanismo que no creara un cambio brusco en la situación actual que no siempre es conveniente, pero que fuera eliminando algunas dudas o vacilaciones existentes, incluso con la materia reparatoria vinculada con el pronunciamiento previo o no del referido Tribunal.

Como ya hice mención, se había pensado en crear juzgados sometidos a la jerarquía del Tribunal, con una acción eventual de apelación ante éste, como así también en el futuro no establecer la posibilidad de la acción paralela como reparación, fuera de su órbita, y de la acción de nulidad ante él.

Sobre el primer punto, la Comisión desearía conocer vuestra opinión --naturalmente si es que están en condiciones de hacerlo-- sobre esa posibilidad que mencionaba recién.

SEÑOR AGUIRRE.-¿Me permite señor Presidente?

Me parece que es oportuno destacar el hecho de que la Comisión, en este tema de índole eminentemente técnica,

25x

se debate ante la dificultad que suscita el estar manejando al mismo tiempo proyectos e iniciativas. A un proyecto enviado por el Poder Ejecutivo, se limitaba a mantener la estructura del Decreto Ley Orgánico Nº 15.524 con unas pocas modificaciones para suprimir o cambiar algunas disposiciones que eran claramente inconstitucionales, se ha sumado otro, muy completo, que como corresponde creemos debe contener el articulado en un solo texto, como es el que ha presentado el Tribunal de lo Contencioso Administrativo. Este en líneas generales, mantiene la estructura actual de nuestro régimen contencioso, tal como fue confeccionado por la Constitución de 1952 y como en la práctica la jurisprudencia tradicional del Tribunal delineó los puntos dudosos. Al mismo tiempo, tenemos un informe del Instituto de Derecho Administrativo, que hace suyo el Colegio de Abogados en los aspectos principales, en el que se sugieren algunas innovaciones fundamentales.

En concreto y tal como lo ha señalado el señor Presidente, nuestras dudas se centran en dos cuestiones, a nuestro juicio, importantes.

El primero se refiere a la posibilidad de crear la jurisdicción de Primera Instancia en lo Contencioso de anulación que prevé el artículo 320 de la Constitución, por tres órdenes de argumentos. Dos de ellos ya fueron dados en la Doctrina por los doctores Sayagués Laso y Jiménez de Aréchaga y aluden a la conveniencia del doble examen, por cuanto se considera que el recurso de revisión no es en puridad un doble examen ni una segunda instancia y a la necesidad de descargar al Tribunal de toda la tarea de sustanciar los juicios --especialmente la etapa probatoria-- con lo cual llegaríamos a la evolución que se vivió en Francia cuando por ley del año 1953, se transformó al Consejo de Estado en órgano de apelación.

La segunda duda --que nos parece aún más difícil de esclarecer-- es la que plantean los profesores Martins, Cassinelli, Carjarville y Delpiazzo en el informe del Instituto de Derecho Administrativo --que reitero hace suyo el Colegio de Abogados-- en el sentido de inclinarse ahora por la vieja tesis de Justino Jiménez de Aréchaga y de Méndez, que sostiene que no existe prejudicialidad de la acción reparatoria; es decir, el viejo problema de la interpretación del artículo

25x

312 de la Constitución de la República, contra la opinión de Sayagués Laso y de Giorgi y la jurisprudencia del Tribunal. Se exponen allí argumentos muy importantes, muy dignos de tener en cuenta, pero lo cierto es que sería una solución que vendría a romper con algo que ya es tradicional en nuestro Derecho. La Comisión no se ha pronunciado ni a favor ni en contra, pero cree muy oportuna la presencia en esta sesión de los doctores Zito y Gambarotta, a los efectos de conocer su opinión al respecto. Si no la quieren improvisar, dado lo difícil de los dos puntos, y si es que no tienen posición tomada de antemano, pienso que sería conveniente que nos visitaran en otra oportunidad o que nos hicieran llegar por escrito su parecer.

SEÑOR ZITO.- Nosotros hemos hablado en varias ocasiones acerca de estos temas que actualmente ocupan la atención de los miembros de esta Comisión. Podemos decirles, de acuerdo a la experiencia ya vivida, que durante varios años el Tribunal ha actuado en esa forma, constituyéndose en tribunal de alzada de los pronunciamientos de los jueces inferiores, de los Juzgados de lo Contencioso Administrativo.

Con respecto a este asunto existe un problema de orden cuantitativo y cualitativo. El ideal sería que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo fuera pura y exclusivamente el juez de la legalidad y dejara de actuar en otros casos. De manera que en este aspecto --y el doctor Gambarotta que tiene una larga experiencia en la materia nos puede ilustrar en mejor forma que el que habla-- sería cuestión de adoptar una posición o la otra. A mi juicio se le va a dar al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, una cantidad de competencias, cuando vemos que actualmente está prácticamente desbordado.

Posteriormente quiero referirme a un punto que considero sumamente importante, que es el que dice relación con la situación caótica que se ha producido, como consecuencia de algunas modificaciones introducidas a la Ley Nº 15.524. Tanto es así que los administrados agotan la vía administrativa de distinta forma e inclusive comparecen y ratifican las demandas, a los efectos de cubrirse de forma tal de no quedar, digamos, al margen, por el agotamiento de la vía administrativa o porque se produzca la caducidad.

25x

Aprovechando esta ocasión en que estamos tratando el tema, voy a decir que me parece importante prever en esa ley que se va a sancionar, alguna disposición que tenga en cuenta los distintos agotamientos y que dé una especie de validez por los distintos sistemas, ya que existe una cantidad de juicios que se están volviendo nulos como consecuencia de esa situación.

Voy a ceder el uso de la palabra al doctor Gambarotta a los efectos de que nos ilustre en la materia.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Con respecto al tema que plantea el señor Senador Aguirre --y al cual me voy a referir más adelante-- debo decir que tenemos opinión formada.

En lo que dice relación con lo que señalaba el doctor Zito, en la memoria cuya fotocopia haremos llegar a la Comisión, existe un artículo al final de las disposiciones transitorias, que estimamos muy importante en defensa del administrado. El doctor Zito se refería precisamente al problema que se da con respecto a una serie de normas paralelas aprobadas con posterioridad a la sanción del Decreto-ley Nº 15.524, como por ejemplo la Ley de la Enseñanza, que establece 10 días hábiles --creo que en su artículo 28-- siendo que la Constitución habla de 10 días, que pudieron entenderse hábiles por la jurisprudencia, pero que no fue así.

Con respecto a ello, hemos manifestado nuestra discrepancia desde la lejana época de la Procuraduría, pero que en este momento no viene al caso. De todos modos, el Constituyente habla de 10 días para recurrir, que bien pudieron ser días hábiles, porque si se otorga un plazo se supone que es para disponer de él cuando las oficinas están abiertas y cuando puede introducir los recursos. Sin embargo, se interpretó sistemáticamente, mediante una firme jurisprudencia, aun por los procuradores del Estado --interpretación con la que yo discrepaba-- que esos diez días eran corridos, con lo cual se abreviaba enormemente el plazo para recurrir. Piensen ustedes en una notificación del día viernes previo a la Semana de Turismo; absorbe nueve días --sábado y domingo previos y siete días más-- con lo cual se dispone de un solo día. Después de una gran lucha se logró que se prorrogara el último día de plazo, si no vencía en día hábil. Al

25x

principio no se admitía. Reitero que la Procuraduría debió luchar para que el Tribunal lo recibiera, y éste finalmente lo recibió por aquella Ley del año 1954 que establecía que todo plazo que venza en día hábil, debía reputarse vencido al día siguiente.

Acerca de lo que señalaba el doctor Zito, una de las disposiciones transitorias se completa perfectamente a nuestro juicio, con el último artículo, que creo que es el 105.

SEÑOR ZITO.- Creo que sería conveniente leerla. Dice así: "Respecto de los actos administrativos originarios, dictados antes de la entrada en vigor de la presente ley, serán válidos el agotamiento de la vía administrativa y el ejercicio de la acción de nulidad que se hubieran ajustado a cualquiera de los procedimientos que estuvieron sucesivamente en vigencia en la materia". Esto es un poco para evitar ese caos que actualmente estamos viviendo, que los administrados no saben qué hacer para que sus recursos no queden desiertos.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Ello se complementa perfectamente con el artículo del proyecto del Tribunal: "Artículo 105. Las modificaciones introducidas por la presente ley en lo referente al agotamiento de la vía administrativa y el plazo en que debe ejercerse la acción de nulidad, se aplicarán a los actos administrativos originarios que se dicten a partir de la vigencia de ésta. El inciso que proponemos modificaría el inciso 2º que, a nuestro juicio, no debe quedar como está. Dice así: "Para los actos administrativos originarios, dictados con anterioridad a la fecha de vigencia de esta ley, se aplicará el régimen de recursos, términos y plazos previstos por el Decreto-Ley Nº 15.524". A nuestro entender ello no es así, porque paralelamente al citado Decreto-Ley, la persona puede haber agotado la vía administrativa por la Ley de la Enseñanza, lo cual es legítimo: Por ejemplo, el artículo 28 de la Ley de Emergencia de la Enseñanza, establece 10 días hábiles para recurrir, a los que hay que sumar 210 días que resultan de la adjunción de los plazos de instrucción, que se reglamentaron por el artículo 406 de la Ley Nº 13.032, más los 120 días constitucionales, determinan un plazo global de 340 días para la instrucción y resolución de las peticiones y los recursos. De manera que la modificación encaja perfectamente. De lo contrario, el inciso segundo, sin modificar, puede inducir a error.

25x

[illegible] las demás normas que proponemos, estamos per[illegible] acuerdo con el Tribunal [illegible] sivo, por la re[illegible] éste, sal[illegible] que defiende [illegible] manera discrepan [illegible] que los señores [illegible] de la Comisión resolverán por sí o por no, a favor del Tribunal o acortando ese plazo, porque entendemos que no debe valorarse el acto expreso posterior al ficto, y si se valorara, tendría que ser con un plazo menor, porque creemos que la vía administrativa se agota una sola vez. Además se presta a las confusiones y a las dilatorias de la Administración y a las excepciones que ésta ha planteado sistemáticamente, porque van a decir que el acto no se notificó, y por lo tanto, la vía administrativa no está agotada, siendo que el administrado que tiene que estar defendido por abogado --porque para recurrir se exige la firma letrada, que es una de las grandes innovaciones que estableció el Decreto-Ley-- sabe perfectamente cómo se cuenta el plazo, es decir, desde el día siguiente. Esto es muy importante, porque aclara asuntos que en el pasado provocaron el naufragio de infinidad de asuntos.

De manera que creemos que esta puntillosidad de la ley sería altamente beneficiosa.

Con relación al tema que mencionaba el señor Senador Aguirre, deseo manifestar que tenemos una opinión formada. No conozco la de otros Ministros, pero sí la del doctor Figueroa, que fue Procurador del Estado durante diez años y, actualmente integrante del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, quien siempre sostuvo que éste debe ser el gran juez de la legalidad administrativa e intervenir en la anulación de los actos de esa naturaleza, a efectos de que no existan diferencias de jurisprudencias e interpretaciones diversas en una materia tan delicada, como es la de la reparación anulatoria, o sea, la de borrar el acto del mundo jurídico.

Si bien es cierto, como lo señalaba el señor Senador Aguirre, que el artículo 320 de la Constitución posibilita por mayoría especial de tres quintos de votos que se establezcan órganos inferiores en la jurisdicción contencioso administrativa, nosotros entendemos que ello alargaría mucho los pleitos, porque los autores, en general, sostienen unánimemente que la jurisdicción anulatoria debe ser lo más breve posible porque, naturalmente, si tienen que intervenir un procurador que representa a la sociedad y cinco magistrados más que deben estudiar el asunto, evidentemente, es lógica una demora.

hrm.1
D. 87

25x

"Lo que se trata de hacer es evitar la lentitud en esta materia porque hay un principio de seguridad administrativa que se quiere crear en este ámbito. Nosotros nos inclinaríamos por el recurso amplio de revisión que sostuvimos en determinado momento en la Comisión. Pero, en cierto sentido, se nos convenció de que ello significaría recargar el Tribunal que ya ha estudiado el asunto, porque ya ha existido un dictamen del Procurador del Estado estudiado por seis Magistrados, es decir, el Procurador y cinco Ministros. Un recurso amplio de revisión recargaría al Tribunal y no estaría dentro de su línea. No me animaría a dar una opinión sobre este asunto porque por algo el Tribunal mantuvo lo del Decreto-ley, con un recurso de revisión limitada que se estableció más ampliamente que bajo la Ley de 1907.

El Tribunal se empezó a regir por las disposiciones transitorias de la Constitución, que se prolongaron durante casi treinta años, que fueron eficaces y que lo regularon transitoriamente, hasta la sanción de la Ley Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, por la Ley de 1907. Allí se establecía un recurso de revisión más limitado, lo que dio lugar a una jurisprudencia muy firme, como en el caso de la demanda y de la contestación. Entonces, el Drecreto-ley estableció un concepto que aún se mantiene y que le da un poco más de amplitud al recurso de revisión que el que se le otorgaba por la Ley de 1907.

Interpretando, seguramente, la opinión del doctor Zito e, inclusive, la de la Procuraduría, creemos que el Tribunal debe ser el gran juez de la legalidad e intervenir sólo en el juicio anulatorio y, luego, la Justicia Ordinaria, a través del Juzgado de lo Contencioso, seguir la vía reparatoria la que podría ser abreviada, inclusive, porque ya ha habido establecimiento de la relación causal, porque si el acto se anula, es porque, evidentemente, se ha entendido que es antijurídico y que es la causa del daño. De manera que bien podría establecerse una vía abreviada.

Repito que entiendo que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo debe ser el único juez porque asegura la uniformidad de la Jurisprudencia, la alta especialización en el Tribunal y la celeridad del Contencioso Administrativo de Anulación, donde están comprometidos intereses tan importantes. Asimismo, el principio de la seguridad administrativa es muy importante, porque son respetables los intereses de los administrados que bien o mal se han beneficiado con el

25x

acto. Por algo existen los plazos breves, el sistema constitucional de la Sección XVII con diez días para recurrir, con un plazo mayor dado a la Administración para resolver y nosotros --recogiendo la opinión del Instituto de Derecho Administrativo-- entendemos que podría abreviarse el plazo de instrucción, --no el de ciento veinte, porque es constitucional-- porque nos parece que la Administración puede, eficazmente, resolver rápidamente en un caso global dentro de ciento cincuenta días que proponemos, que serían ciento veinte días para resolver más treinta de instrucción. De esta forma se podría abreviar aquel de noventa días que estableció como límite el artículo 406 de la Ley Nº 13.032, que es otra de las sugerencias del Instituto de Derecho Administrativo con la que estamos de acuerdo..

SEÑOR PRESIDENTE.- De sus palabras resultaría que no son partidarios de establecer una primera instancia previa al pronunciamiento del Tribunal.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Exactamente.

SEÑOR PRESIDENTE.- Si lo he interpretado bien, el argumento esencial en la materia sería el alargamiento en los trámites.

Quiero señalar que lo que nos preocupa --y coincidiendo con ustedes en que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo debe ser el gran juez de la legalidad-- es que el Tribunal distraiga tanto tiempo útil de su organización en todas las etapas propiamente instructorias del fallo. Es decir, en todo lo que tiene que ver con la parte de prueba, que es, por lo que hemos percibido, lo que en este momento está creando ese desborde de tareas al propio Tribunal. Por lo tanto, pensábamos que en una primera instancia, cuando se hiciera la prueba, significaba que cuando el caso llegara al Tribunal de lo Contencioso --si ello ocurriera así, porque, inclusive, se podría consentir un fallo en una primera instancia-- sería nada más que para juzgar el asunto desde el punto de vista del derecho, sin tener que ocuparse de los extremos de hecho, que son los engorrosos y que llevan tiempo. También entiendo que puede haber otras fórmulas. Inclusive, me he preguntado --dentro de la Justicia Ordinaria-- qué necesidad existe de una etapa de prueba; por qué el actor no está obligado a producir la prueba con carácter previo a la demanda y la presenta junto con ella. De esta forma estaría ganando mucho tiempo en el juicio ordinario.

hrm.3
D. 87

25x

SEÑOR GAMBAROTTA.- No se trata solamente de la mayor celeridad, que creemos es un elemento muy fuerte por esa seguridad administrativa que debe existir. Entendemos que no es posible que un Contencioso de Anulación se prolongue tanto tiempo, con dos instancias en las que exista inseguridad durante su marcha. Este es un punto que admito puede ser opinable, pero, además, hay otro aspecto y es que la uniformidad de la Jurisprudencia sobre la anulación se asegura aunque desde luego con las variantes concebibles de las personas y del propio Tribunal, a través de sus diversas integraciones, donde se formó una mayoría circunstancial de tres a dos, y si mañana vence el mandato o se retira por edad un Ministro, ese tres a dos se vuelve al revés, es decir, la opinión que fue minoría pasa a ser mayoría.

Pensamos que el control de la legalidad administrativa de todos los departamentos, desde el de Artigas al de Colonia, y de ahí a Rocha, a través de toda la Administración Pública, va llevando a una especialización que es conveniente que la haga el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, previa opinión del Procurador del Estado en lo Contencioso y no simplemente los jueces. Digo esto con todo respeto, pues soy partidario de nuestros jueces. Además, yo ejercí la abogacía y actualmente no lo hago porque ocupo un cargo en el cual no puedo desarrollarla.

Soy muy respetuoso, creo en la justicia y tengo un gran concepto de nuestros jueces; pero, indudablemente, el Juez de lo Contencioso es, todavía nuevo o, quizás, debe entender en una materia que no conoce muy a fondo. Se me podrá decir que, de pronto, puede llegar al Tribunal un Ministro que esté en esas mismas condiciones; pero, evidentemente, allí se asegura más la uniformidad de la Jurisprudencia en una materia tan delicada como es voltear el acto administrativo, cosa que ya inquietaba a los integrantes de la Comisión de los 25 —que hoy recordábamos-- cuando en 1951 se estudió la instalación del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

SEÑOR FA ROBAINA.- ¿Me permite?

En el seno de la Comisión cavilábamos a propósito de algunas de las consideraciones que se están realizando, en el sentido de que es conveniente --y eso está fuera de discusión-- la uniformidad de criterio en cuanto a la anulación de los actos administrativos, lo que haría inconveniente la aprobación del Juzgado de Primer Turno.

hrm.4
D. 87

25x

Por otro lado, está el problema de la formación profesional de los Jueces, porque es notorio que al Tribunal de lo Contencioso Administrativo acceden aquellos que ya han hecho su carrera. Desde luego, estamos hablando en abstracto; las excepciones confirman la regla.

La evidencia es que si no hay una etapa prévia de formación en un área del Derecho tan compleja y tan vasta como es el Derecho Público, aceden al Tribunal, por razones de edad o como culminación de su carrera, Jueces que, de repente, han sido brillantes magistrados en Derecho Civil o en Derecho Comercial pero que no han tenido oportunidad de desarrollar su intelecto en la historia del Derecho Público. Sin embargo, de buenas a primeras, se enfrentan a esos temas tan importantes y deben resolverlos.

Reitero que, de un día para el otro, estos magistrados no se pueden sumergir en el Derecho Público habiendo estado dictando sentencias en materia civil durante toda su carrera.

Por lo tanto, consideramos que este es uno de los argumentos --no diré que sea el más importante ni el único— que por lo menos, debe ser tomado en consideración.

En Comisión se trajo a colación lo que fue la vigencia del artículo 100 del Código de Organización, que permitía la existencia de aquellos Juzgados de lo Contencioso Administrativo y de Hacienda. Eso permitía, en cierto modo, que el Juez se fuera especializando en un aspecto del Derecho que cada vez es más vasto y más complejo. Eso no existiría.

La pregunta concreta es si ustedes no consideran que, sopesando los pro y los contra, este argumento de la posibilidad de que un Juzgado de inferior jerarquía abra el cauce en la formación de jueces que se vayan especializando, en este caso, en Derecho Público.

SEÑOR ZITO.- ¿Me permite?

Sería conveniente, siempre y cuando las autoridades que deben hacer las promociones en nuestro Derecho lo tuvieran en cuenta.

hrm.5
D. 87

25x

El ideal sería la especialización de funciones, o sea, que un Juez que ha entendido en materia penal vaya ascendiendo y culmine en un Tribunal de lo Penal; lo mismo en relación con los Jueces de lo Civil. Es decir, que lo más conveniente sería injertar a Jueces que vayan realizando su experiencia y pudieran culminar como Ministros del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Actualmente tenemos en el Tribunal dos penalistas que han demostrado en poco tiempo su capacidad para ponerse al tanto de las nuevas funciones o, tal vez, ya venían con una formación.

SEÑOR FA ROBAINA.- El doctor Galagorry es un excelente civilista.

SEÑOR ZITO.- Exactamente. También tenemos dos excelentes penalistas: los doctores Folle y Díaz Romeu que han demostrado ser muy buenos Jueces. Del doctor Figueroa no se puede decir nada porque recogió gran experiencia durante los diez años en que actuó en Procuraduría. Asimismo, el doctor Tortorello une a su calidad de civilista la de procesalista. Todo esto hace que este Tribunal esté muy bien formado y actuando en forma muy acertada, salvo en algunas situaciones donde la Procuraduría no está de acuerdo, pero esas son cuestiones de detalle, pues todos los hombres nunca podremos llegar a pensar de igual forma.

Entiendo que en ese sentido sería beneficioso. Sin embargo, el planteamiento de este tema nos ha sorprendido un poco, a pesar de que tenemos nuestra opinión formada, producto, en mí, de cinco años en la Procuraduría y en el doctor Gambarotta, de tres años de experiencia.

Es por esa razón que le doy la derecha porque considero que está más fogueado.

Sería cuestión de seguir pensando porque se trata de un tema nuevo que tendría que replantearse.

Por otra parte lo manifestado por el señor Senador Fá Robaina es importante y sería un fundamento muy adecuado para la especialización por parte de los Jueces.

SEÑOR GAMBAROTTA.- ¿Me permite?

hrm.6
D. 87

25x

Comparto lo expresado por el doctor Zito.

En esta materia hay dos o tres puntos básicos que son, digamos, un poco, la filosofía del Derecho Administrativo del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y por eso hablábamos de la instalación de una Comisión.

Con respecto al problema de la creación de órganos inferiores no sé si ha quedado claro mi pensamiento.

Sin dejar de reconocer la fuerza de los argumentos del señor Senador Aguirre nosotros, en principio, sin perjuicio de la remeditación del punto, tenemos una opinión formada. Tal vez habría que pensar en ampliar el recurso de revisión, aun que no me animo a expresarme en tal sentido sin oír antes al Tribunal. Creo que este aspecto está más amplio que en la ley del 7. Quizás esta sea la oportunidad de realizar un estudio porque puede haber un caso de revisión que no esté contemplado.

SEÑOR AGUIRRE.- ¿Me permite?

He escuchado, con la atención que merecen, a los señores integrantes del Tribunal de lo Contencioso Administrativo por la experiencia que tienen en la materia que, indudablemente, debe ser mayor que la nuestra.

De todas maneras, a fuer de sinceros, queremos decir que, frente a los dos argumentos básicos que nos han hecho, uno en lo que tiene que ver con la celeridad del procedimiento y el segundo referido a la necesidad o, por lo menos, la conveniencia de tener uniformizada la Jurisprudencia a través de un único órgano que dicte sentencia en esta materia, que es el Tribunal, debo decir que los dos son dudosos desde mi punto de vista, porque en la relativa experiencia que uno ha tenido a nivel profesional con respecto al Contencioso Administrativo, lo que ve es que existe una gran lentitud. Se me podrá decir que habrá más lentitud; pero, en realidad, esa lentitud existe. Ella existe porque un único órgano jurisdiccional tiene que instruir, fallar, con previo pronunciamiento del Procurador del Estado, en todas las demandas que entran anualmente, que durante la época del régimen de facto fueron menos que lo que era tradicional, porque la gente se había retraído a demandar los actos administrativos. Considero que una apreciación que no puede ser nada exagerada puede llevar a pensar que tal vez entren 300 ó 400 demandas por año. Restablecida la democracia, con toda la gente que se ha sentido

25x

agraviada --si es que no se les habían vencido los plazos-- naturalmente que tiene que haber una incentivación. Si nosotros pensamos que existen Juzgados de Primera Instancia --ya sean tres, cuatro o cinco-- es lógico también concluir que el Tribunal esté descargado, por lo pronto, en la tramitación de los diferentes asuntos. En aquellos casos claros, donde se declare la nulidad o se desestime la demanda, probablemente no haya segunda instancia. No tenemos por qué pensar que en todos los casos se va a producir ésta. Lo que no advertimos, señor Presidente, es por qué se piensa que se va a enlentecer el trabajo. El Tribunal, en lugar de verse sobrecargado en su labor, se va a ver favorecido en su tarea desde ese punto de vista.

Además, va a traer aparejada la especialización de los Jueces, como manifestaba el señor Senador Fá Robaina.

En cuanto a la uniformidad de la Jurisprudencia, el doctor Gambarotta señalaba que ésta nunca es permanente, porque al cambiar la integración de los Tribunales, lo que fue una posición jurisprudencial mayoritaria, pasa a ser minoritaria. Eso ocurre con la Suprema Corte de Justicia desde siempre.

Por otra parte, pensamos que si en otros países, con una larga experiencia y con regímenes que se han considerado como modelo en el Contencioso Administrativo, se ha llegado a la convicción de que no se puede tener un único órgano en una sola instancia --como es el caso de Francia desde hace treinta y cinco años-- no advertimos por qué aquí se sigue pensando que en esta materia no puede haber segunda instancia, cuando el doble examen es la regla en todas las materias, como la Civil, Comercial, Penal, donde hay problemas importantísimos y, sin embargo, se considera que es una garantía básica. Admito que el asunto es opinable. El Tribunal de lo Contencioso actual --con los prestigiosos magistrados que lo integran-- está en esa línea, porque no se ha propuesto hacer uso del artículo 320. Pero en realidad, el tema da para meditarlo.

SEÑOR ZITO.- ¿Me permite?

Respecto a la segunda instancia se piensa que se aligeraría en lo que dice relación con la probanza. Nuestra experiencia nos convence de que en la mayoría de los casos, la probanza es muy sencilla, y se limita al acopio de los antecedentes administrativos. En casos especiales, se produce una prueba testimonial; pero esto no aligeraría el trámite, si ese es el argumento fundamental.

SEÑOR GAMBAROTTA.- ¿Me permite?

El Contencioso Administrativo es, en un porcentaje muy alto, de puro derecho; pero, evidentemente, hay asuntos que requieren prueba. También pueden venir asuntos que la requieran como son las reclamaciones de los destituidos que requieran testimonio y testigos.

25x

El Contencioso Administrativo es muy arduo y la Justicia muy difícil. Por algo existe un problema de Derecho creado entre la administración y el administrado que es "de hierro".

Deseo contestar, por otra parte, al señor Senador Aguirre. Aquí tenemos tres Jueces de lo Contencioso --que podrían ser más o menos según el trabajo-- y podría darse el caso de que uno de Primera Instancia determine que el acto es regular y válido; el Juez de Segundo Turno, ante el mismo acto, frente a otro administrado, entiende que es irregular e inválido, anulándolo, sin perjuicio de la apelación que se podrá plantear. Podría darse el caso de que el Juez de lo Contencioso entienda, también, que es válido. Esos son los problemas que vemos aquí.

Imaginemos, por ejemplo, un decreto objetivo del Poder Ejecutivo, un acto regla, que regula la materia de la Enseñanza, que para un Juez puede ser válido y para otro, inválido, y la apelación va a llevar a la uniformidad.

SEÑOR PRESIDENTE.- ¿Me permite?

Nosotros advertimos que eso se va a dar en la medida en que más órganos estén encargados de opinar sobre una misma materia y que las opiniones sean contradictorias. Por otra parte, el Derecho no es una ciencia exacta. Eso, en realidad, es un enjuiciamiento a todo lo que significa actividad jurisdiccional, como ocurre en la Suprema Corte de Justicia. En muchos temas de puro derecho, en materia no contencioso administrativa, la Jurisprudencia, a veces, está firmemente dividida en más de dos opiniones. En ese sentido, la posibilidad existe, pero la mayoría de los integrantes de la Comisión entendemos la uniformidad de la Jurisprudencia, primero no como un fin necesariamente supremo en la materia y, en segundo lugar, no nos parece que ése sea de por sí un elemento que descarte la posibilidad de buscar fórmulas que, en definitiva, a lo que apuntan es a dejar al Tribunal en la tarea en que todos pensamos debe estar.

Si entre todos podemos buscar algo que haga más sencillo lograremos avanzar en este sentido. La misma preocupación la tenemos con relación a la Justicia ordinaria que en este país es un desastre similar al de la Salud.

En este momento, todos sabemos que existe denegación de Justicia por el mero hecho de la demora de la Justicia

ante un fallo. Ello no es sólo culpa del sistema, sino, a veces, de los litigantes. Nuestra preocupación en ese sentido es tremenda.

Los argumentos esgrimidos por ustedes tienen mucho peso y los vamos a estudiar en la Comisión.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Este proyecto recoge el trabajo originario de la Comisión. Vuelve a algo que sugerimos inicialmente y que es la perentoriedad de los términos. Ello es algo muy positivo.

SEÑOR PRESIDENTE.- La Ley de Abreviación de los Juicios, Nº 13.355 estableció ese principio. Sin embargo, hoy nos encontramos con que la demora de los Juicios es sustancialmente la misma.

Ahora que se ha vuelto a la democracia, se han planteado muchos juicios y hay gente que todavía tiene mucho por reclamar, como puede ser la anulación de un acto, de un caso, etcétera. Nuestro cometido es hacer más efectiva la Justicia y eliminar una serie de problemas que, hoy en día, con las normas vigentes, no están claros.

Este anteproyecto del Tribunal apunta hacia un buen camino: terminar con las discusiones. Es mejor una solución concreta y clara que una dudosa. Esto ya lo dijo Perogrullo; pero ésta es la solución.

SEÑOR ZITO.- El señor Presidente aludió a la Ley Nº 13.355 que es el antecedente ideal de este otro proyecto de ley, porque con ambos se intenta evitar problemas y discusiones.

Habría que ver si dos instancias sería más rápido que una sola, si habría más garantías o no, etcétera. Pero cada uno tiene su posición, y habrá que seguir afinando los conceptos.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Este problema de la creación de órganos inferiores, que es opinable, naturalmente, se enlaza con la planificación de la Ley de la Judicatura. No estoy muy enterado de los pormenores, pero es evidente que al otorgar a los jueces de lo Contencioso Administrativo, en primera instancia, los hechos de la Administración, se ha querido separar el hecho del acto. La responsabilidad extra-contractual que se llevó al ámbito del Tribunal de lo Contencioso

25x

Administrativo fué, a mi criterio, inconveniente. Si en un choque de automóviles interviene un vehículo del Estado y uno particular, los principios aplicables son los del Derecho Privado, es decir, que prevalece la mano derecha sobre la mano izquierda, y los de los artículos 319, 324 y concordantes del Código.

SEÑOR AGUIRRE.- Pero eso ahora está en el ámbito del Poder Judicial.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Si se encara esta reforma que, desde mi punto de vista es opinable, habría que englobar a los jueces de lo Contencioso Administrativo de la Justicia ordinaria, en una reestructura. Y como me parece que se exige llenar el claro de la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo lo antes posible --punto al que hacía referencia el señor Presidente-- creo que puede salir una buena ley tal como la elaboró el Tribunal, con esas pequeñas sugerencias que nosotros planteamos y que entendemos están en la línea de lo sugerido por el Tribunal. Estamos completamente de acuerdo hasta en las últimas sentencias del Tribunal, salvo en la excepción del acto expreso posterior al vencimiento de plazos --o sea, posterior a la producción del acto ficto-- que valga durante cuatro años, o sea que durante ese período de cuatro años el administrado pueda recurrir.

SEÑOR PRESIDENTE.- Los miembros de la Comisión en realidad, no hemos pensado en modo alguno, retirar a los Juzgados de lo Contencioso Administrativo la competencia que actualmente tienen en las situaciones que usted menciona, como por ejemplo, en un accidente de tránsito protagonizado por un vehículo de un Ente Autónomo. Eso está en la órbita del Poder Judicial y no vemos por qué tendríamos que sacárselo.

SEÑOR GAMBAROTTA.- No señor Presidente; tal vez me expresé mal. Lo que digo es que, sin duda, se ha separado el hecho del acto.

SEÑOR AGUIRRE.- Evidentemente, el hecho no puede generar un problema de anulación porque no hay acto, sino solamente una reparación patrimonial. Y si la tesis tradicional, que aún está vigente, es que hay prejudicialidad de la anulación y que ésta iba siempre a la órbita del Poder Judicial, es obvio que en el caso de los hechos también va ante el Poder Judicial.

tpe.3

25 x

Esa modificación no la hemos planteado y ni siquiera imaginado, porque el Tribunal de lo Contencioso Administrativo nunca tuvo competencia, como tal, en el contencioso de reparación patrimonial, si bien creo recordar que el artículo 312 de la Constitución dice que ello es posible. Pero eso nunca existió y la reparación siempre fue ante el Poder Judicial.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Por eso decía que tendría que englobarse en una reestructura de la Justicia este problema de establecer la jurisdicción contencioso administrativa inferior, porque además nos encontraríamos con que el Tribunal tendría superintendencia sobre esos juzgados que van a intervenir en materia anulatoria. Pero a la vez, en cuanto a la reparatoria patrimonial, estarían bajo la superintendencia de la Suprema Corte de Justicia. Quería alertarlos de esto, aunque, por supuesto, los señores Senadores ya lo habrán visto.

SEÑOR PRESIDENTE.- Aparte de que la propia Constitución dice que están sometidos a la jerarquía correccional, consultiva, económica, en el caso de que se cree, ¿cuál sería la dificultad?

SEÑOR GAMBAROTTA.- Como sería la materia de lo Contencioso Administrativo y también la reparatoria patrimonial para esos Juzgados de lo Contencioso, se organizaría de otra manera.

SEÑOR AGUIRRE.- No nos capta.

Lo que nosotros decimos es que la competencia del Tribunal es exclusivamente en materia anulatoria en la actualidad. Lo que vemos inconveniente en eso es que haya una única instancia, un único examen, y que no exista una jurisdicción inferior que permita la especialización de los jueces.

La materia reparatoria, haya o no prejudicialidad, siempre se manejó dentro del Poder Judicial y no pensamos que haya que cambiar eso, porque de hacerlo crearíamos todo un complejo orgánico detrás del Tribunal de lo Contencioso Administrativo que puede complicar toda su tarea por razones de orden técnico. Y en ese caso la segunda instancia reparatoria también vendría al Tribunal, lo cual sería una complicación tremenda.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Los Juzgados de lo Contencioso Administra-

25x

tivo, serían, en la hipótesis de establecerse los órganos inferiores solamente jueces de la anulación.

SEÑOR AGUIRRE.- Exactamente.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Está entendido.

Entrando en el segundo tema planteado por el señor Senador Aguirre, el de la prejudicialidad de la acción, entendemos --aunque se ha discutido el problema y hay distinguidas opiniones en contra-- que es claro lo que establece el artículo 311 ó 312 de la Constitución, aunque no dice "prejudicialidad", pero sí que anulado el acto, o reservada la acción de reparación en su caso, se podrá promover el contencioso de reparación ante la Justicia ordinaria. Parece claro, como lo dice el doctor Sayagués Laso, pese a la opinión contraria del doctor Méndez y otros más, que hay prejudicialidad, aunque no lo dice claramente, cosa que ha dado lugar a divergencia de opiniones.

Nosotros entendemos que este es un punto muy opinable filosóficamente hablando, pero que establecer la no prejudicialidad es inconstitucional. Acá doy la opinión del Procurador del Estado, de quien habla y del doctor Figueroa, quien trabajó diez años con nosotros como Procurador del Estado.

SEÑOR AGUIRRE.- La preocupación nuestra viene por lo siguiente. En lo personal siempre pensé lo que ustedes están diciendo; parece que, el texto de la Constitución expresa eso. Pero para mi sorpresa, advertí que distinguidos docentes y profesores de la Facultad, que tienen un indiscutible prestigio, capacidad y larga actuación profesional ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, van ahora contra la tesis tradicional, que tenía el respaldo de la opinión terminante de los doctores Sayagués Laso y Giorgi, contra lo sostenido por los doctores Jiménez de Aréchaga y Méndez.

Ello me llevó a estudiar nuevamente el tema y a analizar los argumentos del doctor Jiménez de Aréchaga que parecen en cierto sentido convincentes, y que son los que esgrimen estos profesores en su informe. Además, hacen argumentos en el sentido de que todo el sistema está instituido en garantía del administrado y que un administrado que en realidad no busca que se reponga la situación de derecho al statu quo anterior, digamos, al dictado del acto, sino que busca la reparación patrimonial, tiene que hacer la vía crucis

25x

del proceso administrativo, de la acción administrativa, de la acción anulatoria y recién después puede pedir la reparación.

SEÑOR GAMBAROTTA.- Nosotros pensamos que ese es el fruto de la penosa experiencia profesional de quienes, por su condición de notorios especialistas, litigan continuamente ante el Tribunal. Entonces, aunque en principio la interpretación más ajustada parece que es la tradicional, la Comisión piensa que sería necesario realizar una consideración detenida de este tema y no un rechazo de plano de la tesis. El doctor Sayagués Laso lamenta que esa sea la solución del Constituyente y yo opino de la misma manera. Pero ella surge del artículo 311 ó 312 de la Constitución. Hemos leído esta disposición cientos de veces y es clarísima. Dice que anulado el acto o reservada la acción de reparación, en su caso, etcétera. Nunca hubo un fallo que dijera que no se anula el acto por el trastorno que ello ocasionaría. Esa fue la idea de quienes elaboraron el sistema constitucional, de la Comisión de los veinticinco. Entonces, como la anulación va a causar mayores males, hay que reparar al administrado porque ese es el deber de la sociedad, del Estado o de la organización política. De esta manera se reserva la acción de reparación, dándole esa facultad al Tribunal, aunque éste nunca la usó. Existen artículos un poco oscuros, como el 311 y 312 de la Constitución, que no se sabe bien qué se ha querido decir en ellos y por eso no se han aplicado.

SEÑOR ZITO.- Si se consagra la solución de invertir la situación constitucional, ¿no daría luego mérito a que se la tachara de inconstitucional, dando lugar a mayores conflictos? Planteo esto como un motivo de reflexión.

SEÑOR AGUIRRE.- Creo que esa es la misma reflexión que hace el doctor Viera en un informe anexo a una opinión consultiva que solicitó el Colegio de Abogados. Ella es similar a la que hace el doctor Zito y menciona que se podrían ocasionar ese tipo de problemas.

SEÑOR ZITO.- Ya que estamos tratando de eliminar problemas y de sanear las situaciones a efectos de que el administrado pueda obtener en la forma más rápida el reconocimiento de los derechos que pretende, no creo que debamos aportar una solución que, al final, resulte contraproducente.

SEÑOR GAMBAROTTA.- En nuestra opinión, el ideal sería que

25x

la reparación fuera independiente de la anulación. Sin embargo, creemos que ello es inconstitucional. La no prejudicialidad es inconstitucional, y plantea el problema --como dice el doctor Zito-- de que va a quedar abierta la vía de una probable inconstitucionalidad. Ello es inconveniente. A un administrado le puede interesar la reparación pecuniaria y no la anulación. Por ejemplo, tomemos el caso de un destituido que no quiere volver ni ver más a las personas que fueron sus jerarcas y, a su vez, estos últimos no quieren ver más a esa persona. La reparación parece ser lo más conveniente, pero no es constitucional.

Una ley que no establezca la prejudicialidad sería, probablemente, inconstitucional.

SEÑOR ZITO.- Desde ya adelantamos que quedamos a la orden para cualquier otra aclaración que deseen los miembros de la Comisión.

SEÑOR PRESIDENTE.- Pienso que ha sido ilustrativa y útil la sesión del día de hoy.

La Comisión está dispuesta a buscar una solución y somos muy permeables a los puntos de vista que se nos hagan llegar, sobre todo de autoridades tan calificadas como nuestros invitados. Seguramente en algún otro momento volveremos a tomar contacto con ustedes, en forma individual o colectiva, para tratar este tema.

Agradezco en nombre de la Comisión la presencia de los doctores Gambarotta y Zito y esperemos que el proyecto que estamos elaborando cuente luego con el acuerdo de tan distinguidos profesionales.

(Se suspende la toma de la versión taquigráfica)

(Es la hora 15 y 55 minutos)

tpe.7